Tweede Kamer der Staten-Generaal 2

Vergaderjaar 2014–2015

34 108 Wijziging van de Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag, Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek en enige andere wetten ter verbetering van de naleving en handhaving van arbeidsrechtelijke wetgeving in verband met de aanpak van schijnconstructies door werkgevers (Wet aanpak schijnconstructies)

Nr. 9 BRIEF VAN DE MINISTER VAN SOCIALE ZAKEN EN WERKGELEGENHEID

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 24 februari 2015

Tijdens het algemeen overleg arbeidsmarkt van woensdag 11 februari jongstleden heeft een meerderheid van de aanwezige leden hun zorgen geuit over de onmiddellijke werking van de regeling van de transitievergoeding in de Wet werk en zekerheid voor tijdelijke werknemers. Het gevolg hiervan kan – aldus voornoemde leden – zijn dat werknemers (onder andere bij seizoensgebonden arbeid) geen nieuwe tijdelijke arbeidsovereenkomst zal worden aangeboden vanwege het verschuldigd zullen zijn van een transitievergoeding als een dergelijke arbeidsovereenkomst eindigt na 1 juli 2015 (de datum waarop het onderdeel ontslagrecht van de Wwz in werking treedt). Deze leden hebben mij gevraagd om maatregelen te treffen om te voorkomen dat dit effect optreedt, ook als overleg hierover tussen en met sociale partners niet tot overeenstemming leidt, hetgeen het geval is.

Voor een goed begrip zal in deze brief eerst worden stilgestaan bij de regeling van de transitievergoeding als zodanig en de reden waarom gekozen is voor onmiddellijke werking. Vervolgens zal ik ingaan op de bezwaren die hiertegen bestaan, hoe ik die bezwaren weeg, welke maatregelen ik zal treffen om onbedoelde en daarmee ongewenste effecten van de regeling tegen te gaan en tegelijkertijd het aangaan van arbeidsovereenkomsten voor onbepaalde tijd wil stimuleren.

Regeling transitievergoeding

Op grond van de regeling voor de transitievergoeding in de Wwz geldt dat een werknemer bij ontslag, waaronder tevens wordt verstaan het niet voortzetten van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd, recht heeft op een vergoeding als het dienstverband ten minste 24 maanden (2 jaar) heeft bestaan. Voor het bepalen van het recht op en de hoogte van de transitievergoeding tellen arbeidsovereenkomsten die elkaar met een

kst-34108-9
ISSN 0921 - 7371
’s-Gravenhage 2015

tussenpoos van ten hoogste zes maanden hebben opgevolgd mee. Anders dan bij de zogenoemde ketenbepaling tellen de perioden gelegen tussen de arbeidsovereenkomsten niet mee voor het bepalen van de periode van twee jaar. Dat betekent dat als een werknemer in drie jaar tijd telkens zeven maanden per jaar heeft gewerkt (21 maanden) er bij ontslag geen recht op een transitievergoeding bestaat.

De regeling van de transitievergoeding heeft onmiddellijke werking. Dat wil zeggen, zij geldt in beginsel voor iedere werknemer die op of na 1 juli 2015 wordt ontslagen. Ook geldt voor iedere werknemer dat de periode gelegen voor 1 juli 2015 meetelt voor het bepalen van het recht op en de hoogte van de transitievergoeding. Hiervoor is onder andere gekozen om te voorkomen dat werknemers die nu in de praktijk veelal al aanspraak kunnen maken op een ontslagvergoeding (een deel van de vaste werknemers) erop achteruit zouden gaan.

Er is geen onderscheid gemaakt tussen vaste en flexibele werknemers. Dus ook voor werknemers van wie de tijdelijke arbeidsovereenkomst op of na 1 juli 2015 afloopt (en niet wordt verlengd) geldt dat zij recht hebben op een transitievergoeding als aan de voorwaarden hiervoor wordt voldaan. Ook is er geen onderscheid gemaakt tussen vaste werknemers die van het begin af aan op een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd werkzaam zijn bij een werkgever en zij die daaraan voorafgaand op één of meer arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd werkzaam zijn geweest. Ook voor laatstgenoemde werknemers tellen die tijdelijke arbeidsovereenkomsten mee als zij elkaar met een onderbreking van ten hoogste zes maanden hebben opgevolgd.

Zoals ook tijdens het algemeen overleg is geconstateerd, is voor de regeling van de transitievergoeding niet voorzien in overgangsrecht zoals bij de gewijzigde ketenbepaling wel het geval is. De reden hiervoor is dat de ketenbepaling – in tegenstelling tot de transitievergoeding – een reeds bestaande regeling betreft die betrekking heeft op het al dan niet ontstaan van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Zoals uit het hiervoor beschreven voorbeeld blijkt, zijn de regelingen ook niet identiek. Daar waar op grond van de samentelregeling van de ketenbepaling na twee jaar een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd ontstaat, ontstaat er op grond van de samentelregeling van de transitievergoeding niet altijd tevens ook een recht op transitievergoeding.

Anders dan de ketenbepaling is de transitievergoeding nieuw en mede bedoeld om de grote verschillen tussen vaste en flexibele werknemers te verkleinen. Voor veel werknemers met een tijdelijke arbeidsovereenkomst zou het volgen van het overgangsrecht van de ketenbepaling betekenen dat alleen tijdelijke arbeidsovereenkomsten die eindigen op of na 1 juli 2015 meetellen voor het recht op transitievergoeding. Geoordeeld is dat dit tegengesteld zou zijn aan het uitgangspunt dat voor het recht op een transitievergoeding geen onderscheid wordt gemaakt tussen tijdelijke en vaste werknemers. Daarom is hier niet voor gekozen. Er is dan ook geen sprake van een weeffout in de wet (zoals wel wordt gesteld) maar van een keuze die is gemaakt. De voornoemde vragen van de meerderheid van de leden van uw kamer, duiden er op dat deze keuze tijdens de parlementaire behandeling van de Wet werk en zekerheid onderbelicht is gebleven.

Bezwaren tegen het ontbreken van overgangsrecht

De bezwaren die tijdens het algemeen overleg (en ook daarbuiten) zijn geuit tegen het ontbreken van overgangsrecht hebben enerzijds betrekking op het feit dat werkgevers mogelijk hoge kosten zullen moeten maken en zich hierop niet hebben kunnen voorbereiden. Anderzijds dat

tijdelijke werknemers mogelijk niet opnieuw worden ingehuurd waarmee (voor deze werknemers) in feite het paard achter de wagen wordt gespannen. Geen baan en daarmee uiteindelijk ook geen transitievergoeding. Wat betreft het eerste bezwaar merk ik op dat de regeling van de transitievergoeding niet alleen geldt voor werkgevers met tijdelijke werknemers van wie de arbeidsovereenkomst afloopt (en niet wordt verlengd of omgezet in een vast contract) maar ook voor werkgevers met vaste werknemers van wie de arbeidsovereenkomst op enig moment na 1 juli 2015 wordt beëindigd. Zoals hiervoor al aangegeven, is ook laatstgenoemde categorie nu niet altijd een vergoeding verschuldigd bij ontslag. Dat is niet het geval als de werkgever ervoor kiest het ontslag te laten verlopen via UWV, een keuze die hem onder het huidige ontslagrecht vrij staat.

Wat betreft het tweede bezwaar tegen de regeling, merk ik op dat dit uiteraard een onbedoeld en ongewenst effect van de regeling zou zijn. Ik ben het dan ook eens met de leden van uw Kamer die tijdens genoemd overleg hebben aangegeven dat het noodzakelijk is om maatregelen te treffen om dat effect tegen te gaan. Ik heb daarbij overwogen dat het behoud van een baan uiteindelijk belangrijker is voor een werknemer dan het verkrijgen van een vergoeding. Als hij zijn baan behoudt, heeft hij ook geen behoefte aan een transitievergoeding. Met andere woorden, als de keuze is geen baan en ook geen transitievergoeding versus wel een baan zonder, of met een beperktere transitievergoeding, dan is het laatste uiteraard verkieslijk.

Ik stel dan ook een aantal maatregelen voor om te voorkomen dat een werknemer zijn baan zal verliezen, zoals bijvoorbeeld in het seizoenswerk, als gevolg van het directe effect van de inwerkingtreding van de transitievergoeding en daarmee het volledig meetellen van het arbeidsverleden dat is opgebouwd met tijdelijke contracten. Deze maatregelen heb ik omwille van het spoedeisende karakter, willen deze maatregelen effectief zijn, opgenomen in de bijgevoegde tweede nota van wijziging bij het Wetsvoorstel aanpak schijnconstructies die ik hierbij indien (Kamerstuk 34 108, nr. 10).

Ik heb daarbij de belangen van de werknemer (enerzijds baanbehoud, anderzijds het recht op transitievergoeding) en die van de werkgever (enerzijds kosten, anderzijds het kunnen behouden van ingewerkte werknemers) zo goed mogelijk tegen elkaar afgewogen. Verder heb ik onderzocht of het mogelijk en wenselijk is om het treffen van maatregelen te beperken tot die sectoren waar (naar verluidt) de problemen het grootst zullen zijn, te weten die sectoren waar het verrichten van arbeid veelal seizoensgebonden is. Uiteindelijk ben ik tot de conclusie gekomen dat een zodanige beperking niet wenselijk is. Enerzijds omdat dit vragen oproept als het gaat om afbakening (welke sectoren en voor welke functies binnen die sectoren), anderzijds omdat ook werknemers buiten die sectoren geconfronteerd kunnen worden met het verlies van hun tijdelijke baan, hetgeen uiteraard evenzeer ongewenst is.

De maatregelen zijn bedoeld om de overgang van het oude naar het nieuwe recht te faciliteren. Ik ga ervan uit dat werkgevers in de toekomst niet alleen overeenkomstig de regels van het nieuwe recht zullen handelen, maar ook overeenkomstig de bedoeling van die regels zoals afgesproken bij het Sociaal Akkoord. En dat is zekerheid bieden aan werknemers daar waar dat mogelijk is en als dat niet mogelijk is, zich met hen inspannen om ander werk te vinden.

Voorgestelde maatregelen

Uitstel van het verschuldigd zijn van een transitievergoeding

In de eerste plaats wordt in de nota van wijziging voorgesteld een regeling te treffen op grond waarvan een werkgever (nog) geen transitievergoeding verschuldigd zal zijn als hij de werknemer de garantie heeft geboden dat hij binnen 6 maanden weer bij hem aan de slag kan. Die garantie moet bestaan uit een nieuwe (tijdelijke of vaste) arbeidsovereenkomst die ingaat binnen 6 maanden, te rekenen vanaf het moment waarop een tijdelijke arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigt. Hiermee kan worden voorkomen dat een werkgever meteen na het eindigen van een tijdelijke arbeidsovereenkomst na 1 juli 2015 een transitievergoeding verschuldigd zal zijn. Bovendien wordt hiermee aan de werknemer de zekerheid geboden dat het dienstverband (op termijn) wordt voortgezet.
Als de werkgever de garantie van een voortzetting niet biedt (of dat niet doet bij de afloop van een volgende tijdelijke arbeidsovereenkomst) dan is hij uiteraard wel een transitievergoeding verschuldigd (als aan de voorwaarden hiervoor wordt voldaan).
Het op enig moment niet verschuldigd zijn van een transitievergoeding als gevolg van de geboden garantie betekent niet dat de betreffende periode van het dienstverband op een later moment niet meetelt voor het recht op en de hoogte van de transitievergoeding. Dat is uiteraard wel het geval.

Overgangsrecht

Met de hiervoor genoemde maatregel wordt echter niet voorkomen dat het arbeidsverleden, gelegen voor 1 juli 2015, meetelt voor het recht op en de berekening van de hoogte van transitievergoeding zodat het onbedoelde en ongewenste effect van de regeling hiermee niet (geheel) wordt weggenomen. Daarom wordt in de nota van wijziging tevens voorgesteld overgangsrecht te treffen. Dit overgangsrecht houdt in dat voor het bepalen van het recht op en de hoogte van de transitievergoeding arbeidsovereenkomsten die voor 1 juli 2012 zijn geëindigd en elkaar met een onderbreking van meer dan drie maanden hebben opgevolgd (of een kortere termijn, als die op grond van de cao gold) niet worden meegeteld. Tijdelijke arbeidsovereenkomsten die elkaar na 1 juli 2012 met een periode van ten hoogste zes maanden opvolgen, tellen dus wel mee. Dat lijkt mij ook redelijk en niet onoverkomelijk gelet op het bedrag waarmee de transitievergoeding in aanvang wordt opgebouwd (1/3 van het maandsalaris per dienstjaar).
Met de periode gerekend vanaf 1 juli 2012 (tot 1 juli 2015) wordt aangesloten bij de termijn van de huidige ketenbepaling voor het ontstaan van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd (3 jaar).

Bevorderen aangaan vaste arbeidsovereenkomst

Om het aangaan van arbeidsovereenkomsten voor onbepaalde tijd te bevorderen, wordt in de nota van wijziging ten slotte voorgesteld dat als een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd op of na 1 juli 2015 wordt aangegaan, voorafgaande arbeidsovereenkomsten die voor die datum zijn geëindigd (en onderbroken zijn geweest met een periode langer dan drie maanden, of de termijn die op grond van de cao, gold) niet worden meegeteld[1]. Hier staat tegenover dat de betreffende werknemer beschikt over een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd met bijbehorende zekerheid.

[1] Dezelfde regeling zal op grond van het voorstel gelden voor de werknemer die voor 1 juli 2015 een vast contract heeft gekregen (om ongerechtvaardigde verschillen te voorkomen).

De opbouw van de transitievergoeding over die periode wordt dan in feite uitgeruild tegen een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd met de daarbij behorende ontslagbescherming en opzegtermijn. Voor zover er na 1 juli 2015 sprake is van opvolgende tijdelijke arbeidsovereenkomsten die voorafgaan aan een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd (die beëindigd wordt) tellen deze uiteraard wel mee als zij elkaar met een onderbreking van ten hoogste zes maanden opvolgen.

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
L.F. Asscher